

VU Research Portal

Case note: Hof Amsterdam

Van, A.J.

2004

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Van, A. J., (2004). *Case note: Hof Amsterdam*, Jan 29, 2004. (Letsel & Schade; Vol. 2004, No. 1).

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

- verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;
 - wijst af het meer of anders gevorderde.
- (Geen hoger beroep ingesteld, red.)

9**Hof Amsterdam 29 januari 2004**

(mrs. Ingelse, Smit en Rotshuizen, rekestnummer 927/2003)

Voorschot voorlopig deskundigenonderzoek voor slachtoffer of voor verzekeraar?

Verzoekster heeft de rechtbank verzocht om een voorlopig deskundigenonderzoek. De rechtbank heeft dat verzoek toegekend en daarbij verzoekster opgedragen een voorschot op de kosten te deponeren. Verzoekster gaat daartegen in beroep met het verzoek het voorschot ten laste van de verzekeraar te brengen. Zij is ontvankelijk in haar hoger beroep op grond van art. 202 Rv jo. art. 358 lid 1 Rv.

Nu de verzekeraar aansprakelijk is voor de gevolgen van het ongeval, waarbij verzoekster gewond is geraakt, en de kosten van het voorlopig deskundigenonderzoek voor haar rekening komen als kosten ter vaststelling van de schade, als door het voorlopig deskundigenonderzoek de stelling van verzoekster over de omvang van de schade komt vast te staan, dient de verzekeraar ook het voorschot te betalen. Ook als de stelling van verzoekster niet komt vast te staan, kan de rechter bepalen dat de kosten voor rekening komen van de verzekeraar. Dat gaat echter het bestek van deze rekestprocedure te buiten.

Meike V, wonende te (...), appellante, procureur: mr. I.M.C.A. Reinders Folmer, advocaat: mr. J.L. van Schoonhoven tegen

de vennootschap naar Zwitsers recht Winterthur Schweizerische Versicherungsgesellschaft, statutair gevestigd te Winterthur, Zwitserland, handelend onder de naam Winterthur Schadeverzekeringsmaatschappij, hier te lande kantoorhoudende te Amsterdam, geïntimeerde, procureur: mr. Chr.H. van Dijk.

Partijen worden hierna aangeduid als V en Winterthur.

1. Het geding in hoger beroep

V is bij op 5 september 2003 ter griffie ingekomen beroepsschrift, met bijlagen, in hoger beroep gekomen van een op 9 juli 2003 uitgesproken beschikking van de rechtbank te Haarlem, gegeven onder zaaknummer/rekestnummer 92973/HA RK 03-90 tussen V als verzoekster en Winterthur als verweerder. Bij die beschikking is een voorlopig deskundigenbericht bevolen.

Het beroepsschrift strekt tot vernietiging van die beschikking, voor zover de rechtbank daarbij – onder 3.8 en 3.10 – heeft bepaald dat de kosten van het onderzoek voorlopig ten laste van V komen en dat V het voorschot heeft te deponeren. V wenst – naar het hof haar begrijpt – dat het hof alsnog bepaalt dat Winterthur die kosten heeft te dragen en dat voorschot heeft te deponeren, alsmede dat Winterthur in de kosten van het geding in beide instanties wordt verwezen.

Bij op 1 december 2003 ter griffie ingekomen verweerschrift, met bijlagen, heeft Winterthur aangevoerd dat V niet in haar hoger beroep kan worden ontvangen en dat de kosten van de deskundige terecht (voorlopig) ten laste

van V zijn gebracht. Winterthur verzoekt het hof V te veroordelen in de kosten van – begrijpt het hof – het hoger beroep.

De zaak is ter terechtzitting van 2 december 2003 mondeling behandeld. Partijen hebben toen hun standpunten aan de hand van aan het hof overgelegde pleitnotities nader uiteengezet, V bij monde van mr. J.L. van Schoonhoven, advocaat te Amersfoort, Winterthur bij monde van haar procureur. V heeft bij die gelegenheid nog een stuk in het geding gebracht.

Nadat de behandeling was gesloten heeft het hof partijen bij brief van 6 januari 2004 verzocht zich uit te laten over de vraag welke rechtspersoon in deze zaak als verweerder en geïntimeerde is te beschouwen (de processtukken zijn op dit punt immers niet eenduidig). Bij faxbericht van 15 januari 2004 heeft de procureur van Winterthur zich hierover uitgelaten en meegedeeld dat partijen het over deze kwestie eens zijn. Op basis daarvan neemt het hof aan dat de in de kop van deze beschikking vermelde rechtspersoon de verweerder en geïntimeerde is.

2. De ontvankelijkheid van het hoger beroep

2.1 Winterthur voert allereerst aan dat V niet ontvankelijk is in haar beroep. Het betreft immers een beschikking op een verzoek als bedoeld in artikel 202 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, waartegen – zo stelt zij – ingevolge artikel 204 lid 2 van dat wetboek geen hogere voorziening openstaat.

2.2 Het hof verwerpt dit verweer. Art. 204 lid 2 Rv. bepaalt dat geen hogere voorziening is toegelaten, voor zover het verzoek wordt toegewezen. In haar inleidend rekest, sub 7, betoogt V dat de kosten van het deskundigenonderzoek en van deze procedure voor rekening van Winterthur komen, daarmee de rechtbank kennelijk verzokkend dienovereenkomstig te beslissen. Nu de rechtbank het voorschot van het onderzoek voorlopig ten laste van V heeft gebracht en geen proceskostenveroordeling heeft uitgesproken, is het verzoek van V op deze punten niet toegewezen. Om die reden is V, gelet op het bepaalde in art. 358 lid 1 Rv., ontvankelijk in haar (slechts tegen die onderdelen van de beschikking gerichte) hoger beroep. Al hetgeen Winterthur tijdens de mondelinge behandeling op dit punt nog heeft aangevoerd leidt niet tot een ander oordeel.

3. De beoordeling van de bestreden beschikking

3.1 Op 2 augustus 1997 heeft te Heemstede een aanrijding plaatsgevonden. Toen V in de door haar bestuurde auto voor een verkeerslicht stond te wachten, is deze auto van achteren aangereden door een auto waarvan de bestuurder de burgerrechtelijke aansprakelijkheid voor de door dat motorrijtuig veroorzaakte schade had verzekerd bij Winterthur.

3.2 Het door de rechtbank op verzoek van V bevolen voorlopig deskundigenonderzoek dient ertoe, kort gezegd, vast te stellen of V, zoals zij stelt en Winterthur betwist, als gevolg van deze aanrijding een zogeheten post whiplash-syndroom heeft opgelopen en daardoor (geheel of gedeeltelijk) arbeidsongeschikt is geraakt. Winterthur heeft (als verzekeraar ingevolge de Wet

aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen) de aansprakelijkheid voor dit ongeval erkend.

3.3 Het hof vindt in het navolgende aanleiding de kosten van het voorlopig deskundigenbericht ten laste van Winterthur te brengen:

- tussen partijen staat vast dat Winterthur (als WAM-verzekeraar) aansprakelijk is voor de door V als gevolg van het ongeval geleden schade.
- de met het voorlopig deskundigenbericht gemoeide kosten zullen op grond van artikel 6:96 lid 2 aanhef en sub b van het Burgerlijk Wetboek in beginsel door Winterthur moeten worden gedragen indien de door V gestelde gevolgen van het ongeval komen vast te staan,
- denkbaar is dat deze kosten ook door Winterthur zullen moeten worden gedragen indien de door V gestelde gevolgen van het ongeval niet komen vast te staan. In zoverre slaagt het beroep van V dus en zal de bestreden beschikking worden vernietigd. Voorzover V wenst dat het hof bepaalt dat Winterthur deze kosten definitief, dat wil zeggen ongeacht de uitkomst van een eventuele bodemprocedure, zal hebben te dragen, wordt opgemerkt dat een dergelijke beslissing het bestek van deze rekestprocedure te buiten gaat.

3.4 Het hof kan zich verenigen met de beslissing van de rechtbank om geen kostenveroordeling uit te spreken en zal de bestreden beschikking op dat punt dan ook bekrachtigen. In zoverre heeft het beroep van V dus geen succes.

3.5 Winterthur zal, als de in deze instantie grotendeels in het ongelijk gestelde partij, worden verwezen in de kosten van het hoger beroep.

4. De beslissing

Het hof:

- vernietigt de beschikking waarvan beroep voor wat betreft de onderdelen 3.8 en 3.10 en, in zoverre opnieuw rechtdoende;
- bepaalt dat de kosten van het voorlopig deskundigenbericht ten laste van Winterthur komen;
- draagt Winterthur op het – op de voet van onderdeel 3.9 van de bestreden beschikking – begrote bedrag als voorschot ter griffie van de rechtbank te Haarlem te deponeren en wel binnen drie weken na heden danwel, als de kostenbegroting nog niet is ontvangen, na ontvangst van die begroting;
- bekrachtigt de bestreden beschikking, voor zover daarbij geen kostenveroordeling is uitgesproken;
- verwijst Winterthur in de kosten van het hoger beroep, aan de zijde van V gevallen en tot op heden begroot op € 1.787,86.

Noot

1. Het nieuwe burgerlijk procesrecht van 1 januari 2002 heeft een aantal belangrijke wijzigingen met zich meegebracht voor de praktijk van de letselschadeadvocaat. Het meest ingrijpend was misschien wel artikel 205 lid 2 Rv., dat de rechter verplichtte om na het uitbrengen van een voorlopig deskundigenbericht een kostenveroorde-

ling uit te spreken. Hiermee maakte de wetgever een einde aan de op dat moment bestaande praktijk van onvermogene slachtoffers die door een bodemprocedure achterwege te laten op kosten van de Staat een voorlopig deskundigenbericht lieten uitbrengen.¹

2. De tekst van artikel 205 lid 2 Rv. geeft geen aanknopingspunten voor de beantwoording van de vraag wie de meest gerede partij is om in de kosten van het deskundigenbericht te worden veroordeeld. De Parlementaire Geschiedenis biedt hierover evenmin duidelijkheid. In zijn antwoord op een kamervraag over de kosten van het deskundigenbericht gaf de minister aan geen inbreuk te willen plegen op het beginsel dat de verliezende partij de kosten draagt, zoals dat ook met de kosten van het voorlopig getuigenverhoor regel is.² Wie is echter de verliezende partij als er na het uitbrengen van het deskundigenbericht geen bodemprocedure volgt? Om dat vast te stellen, zal de rechter zich moeten verdiepen in de inhoud van het uitgebrachte deskundigenbericht. Dat lijkt niet te passen binnen het kader van een voorlopige voorziening.³

3. Een blik op de praktijk leert dat rechters bij het uitspreken van een kostenveroordeling veeleer aansluiting zoeken bij de wijze waarop de betaling van de kosten van deskundigen is geregeld voor 'betalende' partijen, dat wil zeggen: partijen die niet in aanmerking komen voor gefinancierde rechtsbijstand. Hier spreekt de rechter geen kostenveroordeling uit – artikel 205 lid 2 noopt daar niet toe – maar legt hij voorafgaand aan het deskundigenbericht aan een van beide partijen de betaling van een voorschot op. De kosten blijven vervolgens voor rekening van deze partij, tenzij na het uitbrengen van het deskundigenbericht een bodemprocedure aanhangig wordt gemaakt. De tekst van artikel 195 Rv. dwingt de rechter niet om in gevallen waarin het slachtoffer procedeert op basis van gefinancierde rechtsbijstand hetzelfde stramien te volgen.⁴ In de praktijk gebeurt dat echter wel, en legt de rechter ook in deze gevallen aan een van beide partijen een voorschot op. Dit wordt vervolgens in debet gesteld, maar na het uitbrengen van het deskundigenbericht wordt de partij aan wie het voorschot is opgelegd veroordeeld in de kosten van het deskundigenbericht. Daardoor valt ook in toevoegingszaken de beslissing over de kosten al in een veel vroeger stadium van de procedure. De praktische consequentie daarvan is dat men in dit soort zaken niet alleen een kostenveroordeling, maar ook – en vooral! – oplegging van het voorschot aan de wederpartij dient te vragen.

¹ Zie hierover: G. Beydals, Wetsvoorstel zet slachtoffers letselschade in de kou, L&S 2000, nr. 4, p. 3-5 en P.A. van Hecke, Het voorlopig deskundigenbericht en het onvermogene slachtoffer in het nieuw burgerlijk procesrecht, L&S 2002, nr. 1, p. 13-17.

² Kamerstukken I, 2001/2002, 26 855, nr. 16e, p. 2.

³ Vgl. echter Hof Arnhem 8 juli 2003, VR 2004, 13 dat enige ruimte lijkt te bieden voor een inhoudelijke beoordeling van het uitgebrachte deskundigenbericht voorafgaand aan het uitspreken van de kostenveroordeling.

⁴ Artikel 195, derde volzin, bepaalt: "Aan partijen aan wie ingevolge de Wet op de rechtsbijstand een toevoeging is verleend of ten aanzien van wie ingevolge artikel 18 of artikel 18a van de Wet tarieven in burgerlijke zaken het vast recht gedeeltelijk in debet is gesteld, wordt geen voorschot opgelegd."

4. Het voorgaande roept de vraag op welke factoren voor de rechter doorslaggevend zijn als het gaat om de beslissing aan welke partij het voorschot wordt opgelegd. Bovenstaand arrest van het hof Amsterdam licht een tipje van de sluier op. De aanleiding tot de zaak was een verkeersongeval waarbij V in haar auto van achteren was aangereden door een voertuig waarvan de burgerrechtelijke aansprakelijkheid was verzekerd bij Winterthur. V stelde dat zij als gevolg van de aanrijding een post whiplashsyndroom had opgelopen. Ter bepaling van de omvang van de ongevalsgevolgen diende zij bij de rechtbank te Haarlem een verzoek in tot het gelasten van een voorlopig deskundigenbericht. In haar verzoekschrift betoogde zij dat de kosten van het deskundigenonderzoek voor rekening dienden te komen van Winterthur, omdat deze verzekeraar de aansprakelijkheid voor de gevolgen van het ongeval had erkend. De rechtbank ging aan dit standpunt voorbij en bracht het voorschot ten laste van V.⁵ V kwam tegen deze uitspraak in beroep bij het hof te Amsterdam.

5. Twee dagen na de uitspraak van de rechtbank Haarlem verscheen een arrest van de Hoge Raad, waarin dit rechtscollege overwoog dat kosten ter vaststelling van schade en aansprakelijkheid als bedoeld in artikel 6:96 lid 2 BW ook voor vergoeding in aanmerking komen wanneer uiteindelijk niet komt vast te staan dat schade is geleden.⁶ Dit arrest heeft duidelijk model gestaan voor de beslissing van het hof Amsterdam in de onderhavige zaak. Dat blijkt met name in rechtsoverweging 3.3. Daarin motiveert het hof zijn beslissing om de kosten van het voorlopig deskundigenbericht ten laste van Winterthur te brengen als volgt:

- tussen partijen staat vast dat Winterthur (als WAM-assuradeur) aansprakelijk is voor de door V als gevolg van het ongeval geleden schade;
- de met het voorlopig deskundigenbericht gemoeide kosten zullen op grond van art. 6:96 lid 2 aanhef en sub b van het Burgerlijk Wetboek in beginsel door Winterthur moeten worden gedragen indien de door V gestelde gevolgen van het ongeval komen vast te staan;
- denkbaar is dat deze kosten ook door Winterthur zullen moeten worden gedragen indien de door V gestelde gevolgen van het ongeval niet komen vast te staan.

6. De uitspraak van het hof betekent een belangrijke steun in de rug voor slachtoffers die zich geconfronteerd zien met een aansprakelijke wederpartij die niet of slechts onder bepaalde voorwaarden wil meewerken aan de totstandkoming van een deskundigenbericht. Zij kunnen zich nu zonder al te grote financiële risico's tot de rechtbank wenden. Hierbij past als kanttekening dat situaties denkbaar zijn waarin de door het hof genoemde omstandigheden niet voldoende zijn om de kosten van het deskundigenbericht ten laste te brengen van de aansprakelijke partij. Te denken valt aan de gevallen dat

reeds een na onderling overleg totstandgekomen deskundigenbericht voorhanden is, of dat het slachtoffer buiten rechte onvoldoende medewerking heeft verleend aan de benoeming van een onafhankelijke deskundige, of dat het slachtoffer het uitbrengen van een deskundigenbericht heeft tegengehouden met een beroep op het blokkeringsrecht van artikel 7:464 lid 2 sub b BW.⁷ In deze situaties moet bovendien rekening worden gehouden met de kans dat het verzoek om een voorlopig deskundigenbericht zal worden afgewezen op grond van misbruik van bevoegdheid, strijd met een goede procesorde of de aanwezigheid van een door de rechter zwaarwichtig geoordeeld bezwaar.⁸ Een goede onderbouwing van het verzoek is hier een absolute noodzaak.

A.J. Van

10

Rechtbank Alkmaar 12 september 2002, 26 maart 2003 en 28 januari 2004.

(mrs. P.H.B. Littooy, C.W.T. Vriezen en L. Janse; rolno. 32644/HAZA 98-569).

Overlijdensschade, bepaling behoefte weduwe, waardering diverse posten, waaronder lease-auto en levensverzekering.

Voor de samenvatting, zie de noot van mrs. A.M. Schneider en E. Verhoeven onder de uitspraken, red.

Elisabeth Rietvink, wonende te (...), eiseres bij dagvaarding van 11 mei 1998, advocaat mr. W.A. van Veen te Utrecht, tegen:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Jemo Apparatenbouw B.V., gevestigd en kantoor houdende te Hoorn, gedaagde, advocaat mr. R.S. Meijer te 's-Gravenhage, later mr. Griffioen-Kramer.

Rechtbank Alkmaar 12 september 2002

(...)

De behandeling van de zaak

Partijen zullen verder worden genoemd Jemo en Rietvink.(...)

4. De volgende feitelijke uitgangspunten zijn van belang: Van den Bergh is geboren op 17 januari 1951; Rietvink is geboren op 25 juni 1950; hun kinderen zijn geboren op 14 augustus 1976 (Remco) respectievelijk 3 januari 1978 (Martijn);

⁷ Zie over het blokkeringsrecht van de patiënt het recente arrest HR 26 maart 2004, L&S 2004/5K. Een goed overzicht van de lagere jurisprudentie met betrekking tot het blokkeringsrecht biedt M.H. Elferink, Het 'blokkeringsrecht' bij medische expertises in de letselschadepraktijk: een botsing tussen het recht op privacy en het recht op een eerlijk proces, TVP 2003, nr. 2, p. 33-39 en idem, Bespreking van V.zr. Rb. Roermond 2 mei 2003, KG 2003, 123 (Univé/W), TVP 2003, nr. 4, p. 130-134.

⁸ Zie HR 19 december 2003, LJN-nummer AL8610 (losgebroken paard) en de bespreking van dit arrest door A.J. Akkermans, De beoordeling van het verzoek om een voorlopig deskundigenbericht, in het bijzonder bij wijze van contra-expertise in een letselschadezaak, AV&S 2004, nr. 3 (nog te verschijnen).

⁵ Rb. Haarlem 9 juli 2003, zaaknr. 92973/HA RK 03-90 (niet gepubliceerd).

⁶ HR 11 juli 2003, L&S 2003/62.